7

SEQVITVR EGREGIA REPETITIO IN L. Hæredes mei. 57. §. Cum ita. ff. Ad Trebellianum.

Disputata Anno. 1579. Kalendis Nouembris, per egregium Doctorē Emmanuelem Alfonsum Cathedræ Voluminis meritissimum moderatorem, nunc denuo in certum numerum redacta per eius amantissimum discipulum Antonium Gomezium de la, O.

Huius textus verba depinguntur. num. 1.
Vera nostri textus ratio ostenditur. nu. 2.
Interpretatio. l. pen. C. de impub. nu. 3.
In substitutionibus eo in casu quo prima voluntas locum sortiri potest substitutio facta sub ea cōditione, si vterq; moriatur non potest admitti, nisi impleatur conditio in persona vtriusq; num. 4.
Bartoli opinio (licet) breui compendio late ab anthore discutitur. num. 5.
Extantibus liberis fideicommissum cessare debere ad neptis expulsionem quomodo & de quibus liberis intelligatur. num. 6.
Cumani & Pauli Castrensis opiniones pro nostri textus enucleatione diffuse & cum iudicio disputantur. num. 7.
Neptem substitutam potius admitti ad partem fideicōmissi, quam liberos primi morientis filij ab authore docetur. num. 8.
Bartoli communis opinio ab Alexand. & sequacibus pro virili cōtra Paulum Castrensem defenditur. n. 9.
An nostri text. decisio habeat locum circa vulgarem substitutionem verā demonstratur ratio. nu. 10.
Periculosa Doctissimi Costæ opinio licet regali iure fulcita iuridice & ingeniose controuertitur. num. 11.

IVRIS CIVILIS STVDIOSIS.

1 Papinianus in. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellia. quæstioni ex facto emergenti respondet his verbis. *Cū ita fuerat scriptum fidei filiorum meorum committo, vt siquis eorū sine liberis prior diem suū obierit, partem suam superstiti fratri restituat: q si vterque sine liberis diem suum obierit, omnem hæreditatem ad neptem meam Claudiam peruenire volo. Defuncto altero superstite filio, nouissimo autem sine liberis, neptis prima quidem facie propter conditionis verba admitti non videbatur: sed cum in fideicōmissis voluntatem spectari conueniat, absurdum esse respondi, cessante prima substitutione, partis nepti petitionem denegari, quam totū habere soluit auus, si nouissimus fratris quoque portionem suscepisset.* Quod responsum est subtilissimum, & difficillimum. Cum vero ex instituto Academiæ, & mandato admodum illustris D. Aluari de Benauides dignissimi Rectoris, ex periūdi ingenij & doctrinæ causa interpretandum cum alijs iuris partibus assignaretur candidatis cathedræ Primariæ vacantis, occasione data eum locum eruditione plenum selegimus, & interpretationē ad discipulorum nostrorum vtilitatem decem scholijs, quæ sequuntur, absoluimus.

2 Diximus primum difficilem esse hunc. §. dum probare videtur, cōditionem adiectam fideicommisso relicto à filijs hæredibus, scilicet, *si vterque decesserit sine liberis*, posse pro parte impleri ita, vt si vnus tātum decedat sine liberis, pars fideicommissi debeatur ex voluntate testatoris: id enim est contra naturam conditionis, quæ non diuiditur ex regula. tex. l. cui fundus suprà de cōdi. & demonst. neque enim diuidi potest, nisi quando plures legatarij, aut fideicommissarij vocantur sub vna cōditione, quasi tunc in pluribus dispositionibus plures cōditiones inesse intelligātur. l. si quis legata §. duobus eod. tit. in proposito autē vnā esse dispositionē & vnā cōditionē satis apparet,



quę vno mortuo cũ liberis, defecisse in totũ videtur, quia verũ est non esse mortuũ vtrũq; sine liberis, arg. tex. l. si seruus. §. 1. suprà, si quis cautionibus. & cũ sit vna dispositio, non plures, non potuit conditio impleri pro parte. d. l. cui fundus. quòd si quis dicat in proposita specie huius text. plures conditiones subintelligi, quasi pluries videatur hęc neptis substituta, replicatur totam hęreditatem relictam fuisse vni nepti, &, si intelligatur sub duabus cõditionibus relicta, constat non sufficere vnam impletam fuisse. l. si hęredi plures suprà de conditionibus instit. Non etiam sufficit respondere, quòd voluntas attendi debet magis, quàm verba ex. I. C. hic quia cum in conditionibus primum locum habeat voluntas, in dubio autem verba conditionis pro voluntate esse debeant. l. pater Seuerinam. §. conditionũ verba eod. tit. relinquitur conditionem, de qua hic, prout scripta est esse exaudiendam, ita vt nisi vterque moriatur sine liberis, substitutioni locus non sit. Quibus omnibus difficultatibus respondit Papin. hic. Omissa enim interpretatione aliorum scias. I. C. hic considerasse neptem fuisse vocatam ab auo ad fideicommissum totius hæreditatis, vt ex verbis testatoris satis cõstat: fuisse etiam vocatam ad partem ex voluntate eiusdem testatoris, si rectè quid senserit, intelligamus. Fideicommissum totius hæreditatis relictũ fuit nepti, si prima substitutio fideicommissi inuicem facti locum habeat: & in hoc casu concedit Papinianus argumenta omnia: quoniam tunc demum voluit auus neptem vocare ad totã hæreditatem, si vterq; filius moreretur sine liberis: fideicommissum vero partis relictum esse intelligitur, ex voluntate testatoris eidem nepti, si deficiat prima substitutio: quoniam voluisse auus videtur, vt si totum habere non posit neptis, saltim partẽ fideicommissi habeat: cui enim totum damus, eidem etiam dare partẽ videmur. Itaque in primo casu procedunt argumenta contraria, in secundo non procedunt. Pro qua interpretatione induco in simili respõsum. I. C. in. l. cum in testamẽto. in princip. suprà de hæred. instit. vbi substitutus in locum secundi heredis substituti, sic demum admittitur, si & conditio primæ substitutionis impleatur. Eodem modo intellexit Papinianus hic, neptem substitutam in tota hæreditate admittẽdam fuisse ex ea substitutione, si conditio primæ substitutionis impleretur: & cum hic casus deficeret, quoniam mortuus est alter cum liberis, nõ ad eam substitutionem, quæ verbis concepta est, sed ad eam, quæ mente & voluntate recurrẽdum fuit. Ex quo deducitur falso hic Bart. Paul. Cuma. & alios communiter induxisse doctrinam. I. C. in. l. falsa. §. fin. suprà de conditio. & demonst. intelligentes quod in proposita specie huius text. vterque hæres fuit grauatus, quilibet suam partem nepti restituere, & quòd pluralitas fuit diuisa in plures singularitates. Id enim procedit, quando plures sunt legatarij, vel fideicommissarij, cum tunc appareat plures esse dispositiones ab initio diuisas in mente & voluntate testatoris. vt in. l. qui concubinam. §. si stichus, suprà de legat. 3. l. plane, la. 1. §. si coniunctim, suprà de legat. 1. vel quãdo plura sunt legata, aut per fideicommissum relicta, quo casu plures esse dispositiones apparet, ex. l. 2. suprà de legat. 2. ideoque conditionem posse in plures diuidi. vt in. d. l. falsa. §. fi. vel etiam quando expressim vterq; hæres censetur diuisim grauatus. vt in. l. Lucius. §. Caio. infrà hoc titu. & in. l. fi. §. filium. suprà de legat. 2. Cæterũ in proposita specie euidenter apparet eũ, qui nouissimo loco decesserit sine liberis, grauatũ tãtũ fuisse. vt in pupillari eodẽ modo f[illegible]cta testatur. I. C. in. l. qui duos. suprà de vulg. nõ potuit ergo vna dispositio singularis diuidi rectè in plures diuisas, prout male docent prædicti autores.

Diximus etiam difficilem esse text. in. l. pen. C. de impub. & alijs. Vbi substitutus duobus impuberibus, sub conditione, *si vterque decesserit impubes*, nullo modo admittitur, nisi conditio impleatur in persona vtriusq; impuberis. Quod videtur esse cõtrariũ decisioni huius tex. in cuius difficultatis, resolutione laborat glo. & alij vtrobique. Bart.

vero

vero reprobata solutione Dyn. hic & in l. pater filiam. §. fin. suprà ad. l. Falcid. defendit solutionem vltimam Accurs. hic, scilicet, quòd in proposita specie huius text. mortuus est primum frater cum liberis, defecitque in persona illius cōditio, impleta verò est in persona secundi sine liberis morientis: at in specie. d. l. penult. decessit primum filius impubes, & in persona illius impleta est conditio, defecit vero in persona secundi. Ratio differentiæ est secundū Bar. Paul. & alios communiter prout testatur Alex. hic num. 7. & insignis præceptor Emmanuel Costa in cap. si pater. 1. part. verb. si vtrumq;. De testament. in. 6. quia in. d. l. penult. extabat frater, qui ex præsumpta voluntate patris excludebat substitutum. iuxta doctrinam text. in. l. cum auus. suprà de cond. & demonstr. & in. l. cum acutissimi. C. de fideicom. hic verò non extabat, quia primum mortuus erat cū liberis, nec erat alius propter quē neptis excluderetur. Quæ solutio licèt cōmuniter sit recepta, non potest placere: quoniam coniectura Papiniani in dict. l. cum auus. nō loquitur, nisi in liberis ipsius filij hæredis grauati, qui faciunt deficere fideicommissum: vt constat ex ijs quæ ibi, & in dict. l. cum acutissimi. traduntur, & in. l. Lucius supra de hæred. instit. nō verò in fratribus hæredis grauati, quamuis sint filij eiusdem testatoris, vt optimè resoluit idem Præceptor Cost. in. d. c. si pater. verb. si absque liberis. de testam. in. 6.

4 Diximus etiam quòd decisio. text. in. d. l. penult. C. de impube. & alijs substi. similis est decisioni huius tex. licèt vulgo tāquam dissimilis adducatur. Nam si in dict. l. pen. moraretur primus filius factus pubes, & deinde secundus impubes: dicendum foret substitutum debere admitti ad hæreditatem secundi ex authoritate Papin. hic explicando vt suprà, quemadmodum etiam in proposita specie huius text. si primus filius moreretur sine liberis, & deinde aliter cum liberis, profectò neptis ista substituta excludenda esset ex defectu conditionis: iuxta text. in. d. l. penul. prout expendit cum iudicio Paul. Castr. num. 3. hic. Tantum abest, vt conditio hæc cēseatur in plures diuisa, prout existimabat Dynus, Bart. & alij supra relati. Ratio vero vtriusq; conclusionis est, quia quantum ad verba attinet, testator in his terminis vnam tantum substitutionem fecit vltimo morieti: quod constat ex eo, quia in specie dict. l. pen. reseruauit ius legitimę successionis inter fratres: quo casu vna est substitutio, iuxta tex. in. l. qui duos, & in. l. vel singulis. sup. de vulga. & in. l. qui duos. sup. de reb. dub. in specie verò huius text. pater reliquit fideicommissum reciprocum inter fratres, & deinde in fauorē, neptis totius hæreditatis substitutionem fecit. Vnde fit, vt in casu, quo hæc prima voluntas habere locum possit, substitutio facta sub conditione. Si vterque moriatur, non potest admitti nisi impleta conditione in persona vtriusque: ex text. hic & in dict. l. penult. cessante vero prima voluntate, quemadmodum habet locum substitutio hic, ex authoritate Papin. ita etiam habebit locum in. d. l. pen.

5 Diximus etiam celebrē esse opinionem Bart. dicētis, quod ea ratione neptis admittitur ad partem hæreditatis, quia non superat frater, qui ex præsumpta mente testatoris eam excluderet: atque ideo stante statuto, quod fœmina nō succedat ab intestato, tunc ista neptis nullo modo admitteretur stante nepote testatoris, quem primus filius moriens reliquit, quàm opinionem sequuntur Bald. Ange. Cuma. & alij communiter, excepto Imola qui tex. nostrū ponderat contra Bart. dicens hic extare nepotē testatoris, qui secundum opinionem Bart. deberet admitti ad partem totius hæreditatis, siquidem erat in æquali gradu cū nepte, & licet neptē non excluderet, cū ea tñ ab intestato cōcurrebat: quod, ne substitutio locū haberet, debuit sufficere, si ratio Bart. concluderet. Existimamus tamen, licèt ab argumentis Imolæ opinionem Barto. defendat Alexand. nu. 7. & sequēti, eam defendi non posse: quoniā si hic extaret alius frater ipsius filij hæredis secūdo loco morietis in potiori gradu, quam ista neptis, dicendū foret eam excludi non posse: cū in proposito admittatur neptis ex vera & formali volū-

A 2 tate

tate testatoris, quam Papin. collegit ex verbis fideicommissi, intelligêdo vt suprà, quę voluntas sufficiens est in fideicommissis, vt in l. vnum ex familia. §. fi. suprà de legat. 2. l. mulier. in prin. suprà hoc tit. ideoq; non est admittendus alter, licet sit filius testatoris, cum non fuerit vocatus, neque etiam ex liberis ipsius filij grauati, vt tanquam non exclusus faciat deficere fideicommissum iuxta doctrinam. I. C. in dict. l. cum auus. suprà de cond. & demonst. & quę tradit idem Costa in dict. c. si pater. verb. si absq; liberis.

6 Diximus etiam, quòd si extâtibus liberis fideicommissum cessare deberet, & propter authoritatem Bart. neptis de qua hic esset excludenda: oportet esse tales liberos, qui alias possent succedere. prout tradit Bart. in. l. 1. §. qui habebat. sup. de contra tabul. & in. l. filius fam. §. cum quis, suprà de legat. 1. Alex. in. l. ex facto. §. si quis rogatus. n. 2. suprà hoc tit. Socinus hic. n. 21. & in. l. cum auus. n. 105. & n. 110. de cond. & demôst. Cuma. côsil. 722. ad fin. Cuius rei optimum exemplum ponit tex. in. l. 13. Taur. quæ est lex. 2. tit. 8. libr. 5. nouę recop. explicat Costa in. c. si pater. 1. par. ver. si absque liberis. nu. 34. de testam. in 6. & aduerte quòd non est necesse eos succedere, sed tâtum posse succedere: vt in. d. §. cû quis, quem tex. adhoc citat Cuma. hic côtra Bal. in. l. pen. C. de impub. & alijs, ipsi. n. liberi non excludunt substitutum tanquam vocati, quoniam solum fuerunt positi in conditione: & est regula iuris quòd liberi posit in conditione nô cêsentur vocati. l. si quis sub conditione. suprà. si quis omiss. caus. testamen. sed substitutum excludunt tanquam non exclusi. l. Lucius in fi. suprà de hæred. instit. quæ ita est intelligêda licet aliter eam intelligat Ripa in. l. Centurio. num. 157. suprà. de vulg.

7 Diximus etiam, quòd decisio Papiniani hic procedit, etiâ si testator non fecisset, substitutionê reciprocâ: prout hic tenet Cuma. & probat Paul. Castren. per tex. in. l. Titia. §. Seia. suprà de legat. 2. qui tex. non satis probat inductionem Pauli, quia ibi præcesserat tacitum fideicômissum inter fratres: vt probat Alciatus in. l. vel singulis. suprà de vulg. probaturque ex eo, quia cum ibi esset præceptum de non alienando iniunctum duobus libertis, consequenter intelligitur fideicommissum intercessisse, vt est glo. in. l. codicillis. §. instituto. suprà de legat. 2. recepta communiter secundum Anto. Gomez in. l. 40. Taur. numero. 52. sed tamen etsi tex. ille non probet inductionem Paul. vera est eius opinio, vt Papiniani responsum hic locum habeat, etsi non præcederet reciprocum fideicômissum, cum enim sint fratres hæredes, quibus sine reciproco fideicomisso intelligêdus est pater legitimæ successionis ius reseruasse, quemadmodû inter duos impuberes respondet. I. C. in. l. vel singulis. suprà de vulg. ac proinde cogitasse creditur, quod morte vnius pertineret hæreditas ad alterum, consequens est, vt dicamus idem, quod Papinianus ait, cum militet eius ratio: quod si tales hæredes extranei fuissent, neq; præcessisset reciprocum fideicommissum: quemadmodum in. d. §. Seia, tunc dicêdum esset cessare coniecturam voluntatis, & in persona vtriusque implêdam esse conditionem, licet Cuma. hic. num. 8. aliud velit: quoniam tunc verba conditionis attendi debent iuxta regulam text. in. l. pater Seuerinam. §. conditionû verba. suprà de cond. & demonstr.

8 Diximus etiam, difficilem videri nostrû tex. in eo quòd probat, substitutam neptem admitti potius ad partem fideicommissi, quàm liberos primi filij morientis, cum enim ipse filius fuisset vocatus ad partem hæreditatis ex fideicommisso reciproco, videtur etiam eius liberi prædilecti iuxta tex. in. l. Lucius in fin. supra de hæredib. institut. quod in maioratibus euidêter apparet, nam eo ipso, quòd vocatur filius maior, vocatur etiam ex eodem filio nepos & ex eodê nepote pronepos iuxta glossam recept. in. l. Gallus. §. quidam rectè suprà de liber. & posthumis. & tradit latè admodum illustris Molina lib. 1. primogeniorum. cap. 1. n. 17. & lib. 3. cap. 6. num. 29. & apertè hoc constat ex text. in. l. 40. Taur. quæ est. l. 5. titu. 7. lib. 5. nouæ recopilat. Sed prædicta difficultas cessabit, si consideremus, quòd iste filius, qui primò decessit superstite nepote, fuit vocatus ad aliam partê hæreditatis per

viam

viam fideicommissi sub conditione mortis alterius fratris, & cum decessisset prius viuo eo, & pendente conditione, sequitur quòd nihil ex tali fideicommisso potuit transmittere tanquam non vocatus iuxta text. in l. hæres meus, cum materia supra de condit. & demostr. & in l. qui liberis. §. hæc verba. suprà de vulgari. tradit insignis præceptor Costa in quæstione patrui & nepotis pag. 25. & pag. 94. Vnde si substitutio fiat iure maioratus, non solum ipse filius maior, sed etiam eius liberi ordine successiuo censentur vocati ex ijs quæ tradit Molina vbi supra: cæterum in proposita specie nostri tex. non potest admitti filius primi filij hæredis morientis ad partem hæreditatis alterius secundo loco morientis, quoniam vocatus non fuit, & licet aliquando tanquam non exclusus faciat deficere fideicommissum, vt in dict. l. Lucius in fin. & dictum est suprà: tamen id intelligitur, quando eius pater fuit admissus: in proposito autem decessit viuo altero fratre, post cuius mortē sperabat fideicommissum, atque ideo nec potuit transmittere ex dict. l. hæres meus cum alijs nec tanquam deficiente cōditione censeri vocatus, quia non superuixit.

9 Diximus etiam nonnullis videri quòd Papinianus in præsenti coniecturam sumpsit ex verbo, *omnem*, quo testator vsus est, ad hoc, vt responderet fideicommissi partem deberi, si vltimus tantum decederet sine liberis: quasi intelligat voluisse testatorem eundem filium grauare tam in hæreditate sibi relicta, quam etiam in fideicommisso, quod per mortem alterius fratris succepisset: aliàs enim cum appellatione hæreditatis fideicommissum non contineatur. l. si Titius ex parte. suprà de legatis. 3. dicendum foret, quod si testator non fuisset vsus verbo, *omnem*, vel aliàs significasset, se velle, quòd omnia bona restituerentur huic nepti. iuxta text. in l. Titia. suprà ad l. Falcidiam & in l. 3. §. quidam liberis suprà hoc titulo. & in l. cum virum. C. de fideicommiss. tunc deficiente conditione in persona vnius, deficeret quoque fideicommissum, & cessaret coniectura voluntatis, quam Papinianus hic fecit: & ita prædictam sententiam, licet non ita explicarit, deduxit Barto. hic & sequuntur alij communiter secundum Alexand. numero. 4. vbi eandem opinionem communem defendit contra Paulum, qui à communi discedit dicens, quòd si testator non vteretur verbo generali, *omnem*, sed tantum hæreditatem restitui iuberet, adhuc verum esset, fideicommissum ab altero fratre prius mortuo relictum sub appellatione hæreditatis contineri, quasi indefinita æqui pollere debeat vniuersali: ideoque etiam in hoc casu affirmat Paulus coniecturam Papiniani posse procedere, sed non respondet ad text. in dict. l. si Titius ex parte, quàm Alexand. & alij ponderant pro communi contra Paulum. Tu dicas opinionem Pauli veram esse, neque ei obstare potest text. in dict. l. si Titius: quia loquitur quando nominatim vnus hæres grauatus fuit hæreditatem restituere: quo casu appellatione hæreditatis fideicommissum non contineri concedimus. Sed in proposito non fuit nominatim vnus hæres grauatus, sed is, qui secundo loco decederet, ad quem testator putabat alteram partem hæreditatis peruenturam fideicommisso reciproco: ideoque non suam partem tantum: sed etiam quam accepisset ab altero fratre, restituere grauatus intelligitur, vt sic intellecta voluntate testatoris consequenter dicamus procedere coniecturam Papiniani: quæ voluntas constare etiam debet euidenter ex vi cōditionis appositæ, quæ cum adijceretur in persona vtriusque hæredis, ad vtramque partem hæreditatis relata videtur. Nam si vterque simul in eodem momento sine liberis decederet nemo negabit duo esse fideicommissa iuxta doctrinam text. in l. qui duos. supra de vulgari & in l. qui duos. supra de rebus dubijs.

10 Diximus etiam dubitari posse, an decisio huius text. inducatur rectè ad substitutionem vulgarem: nā si institutis duobus hæredibus dicat testator, *si ij non fuerint hæredes, sit hæres Titius*, dubitatum fuit, an impleta conditione in persona vnius, debeat admitti substitutus, an verò coniunctus. Et in proposita specie debere admitt

admitti coniũctum, tenuit Alex. in l. quãuis per text. ibi. C. de impub. & alijs, & est cõis opinio secũdum Soci. in l. 1. nu. 51. supra de vulg. & hãc opinionẽ videtur tenere Bar. hic dum ait, ꝙ solutio Dyni ad text. in d. l. pen. C. de impub. & alijs, potest habere locũ in substitutione vulgari. Et expressius eandẽ opinionẽ tenet ide Bart. in præsenti n. 5. per tex. in d. l. quamuis, quatenus probat, quod in eisdẽ terminis, de quibus agimus, vna tantũ est substitutio. Quod si testator dixisset, *si vterq; non fuerit hæres, sit hæres Titius*, apertius dici posset cõuinctũ esse admittẽdum, idq; cõuincitur ex cõi opinione, quæ in eisdẽ terminis à pupillari excludit substitutũ, & admittit vel matrẽ pupilli, vel alterũ fratrẽ per text. in d. l. pen. prout ex Accurs. & alijs resoluit elegãter Costa in c. si pater in 1. part. verb. si vtrũq;. nu. 6. de testamẽ. lib. 6. Existimamus tamẽ cõtrariã opinionẽ esse in pũcto iuris veriorẽ: nã in eisdẽ terminis, si testator vellet in defectũ vtriusq; hęredis admittere substitutum, debuit clarius loqui & vti vniuersali negatiua, scilicet, *si neuter, vel, si nemo fuerit hæres*, tunc enim quasi plures sint conditiones, debent oẽs impleri vt in l. si hæredi plures, supra de condit. institut. & hoc ipsum docet I. C. in l. si is qui ducẽta. §. itẽ si pater. supra de rebus dubijs. cęterũ si vsus est verbo singulari, scilicet, *si nõ fuerint hæredes, aut, si vterq; nõ fuerit hæres*, aperte cõstat, quid oratio est ambigua & inter filios prolata intelligitur eodem modo quo pręcedẽs vniuersalis negatiua propter præsumptionem charitatis, vt in d. §. item si pater. & hoc modo intelligitur cõis opinio quã tradit Costa vbi suprà. Inter extraneos verò concedimus, quod est substitutio in locũ pluriũ distributiue, non vero copulatiue: prout cũ ingenio aduertit Balduinus, in §. & plures institut. de vulgar. Et vno deficiẽte, seu ille sit primus seu secũdus, statim in eius partẽ cẽsetur vocatus substitutus: vno enim deficiẽte, verũ est dicere, nõ esse omnes hæredes. l. si seruus. §. 1. supra si quis cautionibus. & impletur cõditio substitutionis, vt secũdũ mẽtem & verba testatoris statim substitutus admittatur, ad hoc enim, vt tota oratio alternatiua sit vera, satis est vnã partẽ esse verã. l. si is qui ducẽta. §. vtrũ. suprà de reb⁹. dubijs. Quinimò in proposito proprie & vere dicit quod vna pluralitas fuit resoluta in plures singularitates. quasi pluries sit substitutus vocatus in locũ plurium distributiue: prout in simili docet iurecõ. in l. falsa. §. fi. suprà de cõdi. & demõst. & in l. hoc articulo supra de hęre. insti. & in l. Luci⁹. §. Caio, hoc tit. & in l. fi. §. filiũ suprà de legat. 2. quæ iura licet loquãtur in fideicõmissaria, proprie tñ & vere habẽt locũ in vulgari: quicq̃d Alex. dicat in d. l. quãuis, per tex. ibi, qui tex. nihil facit pro cõi, quia licet prædicta substitutio vnica sit in verbis, in mente tñ & volũtate testatoris resoluitur in plures, cũ fiat in locum plurium: vt satis cõstat ex prædictis. Quinimo loquitur in filio impubere, & in matre institutis hęredibus: in quib⁹ rectè procedit cõietura Iurecõsulti in d. §. itẽ si pater, & pręsumptio ex charitate filiorũ deducta, quam cõsiderat cõis relata per Costam vbi suprà.

11 Diximus etiã, quòd si in proposita specie, in qua facta est pupillaris substitutio duobus filijs institutis, mater existat in medio: dubitari potest, an mortuo primo impubere locus sit substitutioni: nã, cum in eo casu mater concurrat cũ altero fratre in successione fratris impuberis, iuxta text. in auth. defuncto. C. ad Tertul. videtur cessare ratio excludendi substitutum: nam, propter fratrem superstitem, qui solus iure antiquo admittebatur matre exclusa vt in §. præferuntur. instit. ad Tertullia. substitutus excludebatur, secũdũ opinionem Bart. in pręsenti recep. cõiter secundum ea, quę supradicta sunt: maximè cũ in ijs terminis videatur pater substitutionẽ fecisse reseruato iure legitimę successionis inter fratres iuxta text. in l. vel singulis. l. qui duos. supra de vulga. & cum solus frater non succedat fratri impuberi, sed cum eo cõcurrat mater videtur cessare dispositio text. in l. pen. C. de impuber. & alijs, per quẽ Bar. & alij mouebantur. Verius tamen est quod in pręd. specie substitutionis pupillaris non erit locus substitutioni. nisi impleta conditione in persona vtriusque impuberis iuxta tex. in d. l. pen. vel saltim in persona eius qui vltimo loco decessit, ꝓut dictũ est suprà ex Paul. & alijs sũpto argumẽto ex autoritate

Papiniani

Papiniani in præsenti. Et quod in ijs terminis mortuo primo impubere non admittatur statim substitutus, tenuit Ioannes Andræas in cap. si pater, quem refert & sequitur Costa ibidem in verb. si vtrunq; nu. 7. de testamen. in. 6. vbi tamen Costa aduertit quòd attento iure Regio cū mater succedat filio impuberi abintestato ex l. 6. Tauri, quæ est lex. 1. tit. 8. lib. 5. nouæ recopila. & in Regno Portugaliæ lib. 4. ti. 75. fortassis pupillaris substitutus admitteretur statim mortuo primo impubere, etsi alter supersit. Cuius tamen opinio periculosa mihi videtur salua auctoritate tanti viri & obseruandissimi præceptoris, quia cum in ea specie pater vocauerit substitutum sub conditione, *si vterque decesserit impubes*, & præterea intelligatur reseruare ius legitimæ successionis iuxta textum in dict. l. vel singulis, videtur pater tunc demum substitutionem fecisse, si conditio impleatur in persona vtriusq; impuberis iuxta tex. in d. l. pen. vel saltim in persona vltimi ex Papiniano hic. Neq; obstat argum. Costæ, vbi suprà, quia concedimus in proposita specie fratrem non posse admitti, sed solam matrē attento iure Regio. Affirmamus tamen quòd satis est extare matrem ad excludendum substitutum, nam in specie dictā. l. penultima. non excluditur substitutus ex eo, quia frater superest, sed ex eo quia superest, qui abintestato succedat, vt ex tacita volūtate patris excludat substitutum ex Bart. hic vel melius; quia substitutus non fuit vocatus, nisi mortuo vtroq; impubere. Deni que si in prædicta specie, de qua agimus, mortuo primo impubere statim substitutus admitteretur ad eius hæreditatem iuxta opinionem pręceptoris mei, sequeretur quòd idem esset admittendus ex tacita vulgari, quæ in expressa pupillari continetur iuxta tex. in. l. iam hoc iure suprà de vulgari. Quod tamē falsum videtur, quia etiam si vulgaris expressa foret, non sufficeret ad hoc, vt admitteretur substitutus ante defectum vtriusq; iuxta tex. in. l. si is qui ducēta §. item si pater, suprà de rebus dub. ergo neq; tacita sufficere debet, & per consequens non est admittendus substitutus ex pupillari: præter quā si primo mortuo, moriatur alter impubes prout suprà defendimus ex authoritate Pauli Castren. iuxta doctrinā & coniecturam voluntatis, quam hic fecit Papinianus.

Prouerb. 26. Sicut qui mittit lapidem in aceruum Mercurij, ita qui tribuit insipienti honorem.

Salmanticæ disputabat Emmanuel Alphonsus Iuris Ciuilis Doctor intra Calendas Nouembris. Anno. 1579.


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm